

Prinsip *Imperative Military Necessity* vs. Perlindungan terhadap

***Cultural Heritage* dalam Situasi Konflik Bersenjata:**

Gap dalam Existing Laws

SKRIPSI

Diajukan untuk Melengkapi Tugas dan Memenuhi Salah Satu Syarat untuk Memperoleh
Gelar Sarjana Hukum di Fakultas Hukum Universitas Kristen Satya Wacana

NINON MELATYUGRA

NIM. 312008004



FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS KRISTEN SATYA WACANA

SALATIGA

2012

Prinsip *Imperative Military Necessity* vs. Perlindungan terhadap

***Cultural Heritage* dalam Situasi Konflik Bersenjata:**

Gap dalam Existing Laws

SKRIPSI

Diajukan untuk Melengkapi Tugas dan Memenuhi Salah Satu Syarat untuk Memperoleh
Gelar Sarjana Hukum di Fakultas Hukum Universitas Kristen Satya Wacana

NINON MELATYUGRA

NIM. 312008004

PEMBIMBING

Titon Slamet Kurnia, SH., MH.

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS KRISTEN SATYA WACANA

SALATIGA

2012

KOMISI PENGUJI

PENGUJI I

Arie Siswanto, SH., M.Hum

PENGUJI II

Titon Slamet Kurnia, SH., MH.

PENGUJI III

R.E.S. Fobia, SH., MIDS.

DIUJI PADA TANGGAL 14 JUNI 2012

Mengetahui

Dekan Fakultas Hukum

Krishna Djaya Darumurti, SH., MH

LEMBAR HASIL UJIAN SKRIPSI

NAMA	: Ninon Melatyugra	NIM : 312008004
JUDUL	: Prinsip <i>Imperative Military Necessity</i> vs. Perlindungan terhadap <i>Cultural Heritage</i> dalam Situasi Konflik Bersenjata: <i>Gap dalam Existing Laws</i>	

CATATAN :

1. Perlu diperhatikan tata tulis, sesuai dengan pedoman penulisan.
2. Pembahasan tentang prinsip *proportionality* perlu ditambah perspektif historis dan akademik (konsep *ius ad bellum* dari St. Augustine, dst.).

Salatiga, 14 Juni 2012
Penguji.-

Arie Siswanto, SH., M.Hum

LEMBAR HASIL UJIAN SKRIPSI

NAMA	: <u>Ninon Melatyugra</u>	NIM : <u>312008004</u>
JUDUL	: <u>Prinsip <i>Imperative Military Necessity</i> vs. Perlindungan terhadap <i>Cultural Heritage</i> dalam Situasi Konflik Bersenjata: <i>Gap</i> dalam <i>Existing Laws</i></u>	

CATATAN :

-Tidak ada catatan-

Salatiga, 14 Juni 2012
Penguji.-

Titon Slamet Kurnia, SH., MH.

LEMBAR HASIL UJIAN SKRIPSI

NAMA	: <u>Ninon Melatyugra</u>	NIM : <u>312008004</u>
JUDUL	: <u>Prinsip <i>Imperative Military Necessity</i> vs. Perlindungan</u> <u>terhadap <i>Cultural Heritage</i> dalam Situasi Konflik Bersenjata:</u> <u><i>Gap</i> dalam <i>Existing Laws</i></u>	

CATATAN :

-Tidak ada catatan-

Salatiga, 14 Juni 2012
Penguji.-

R.E.S. Fobia, SH., MIDS.

MOTTO

"Don't plan the life, but plan the study. It's the way you create the life"

(Muljani Djojomihardjo, Ph.D)



KATA PENGANTAR

Penelitian ini merupakan hasil pemenuhan salah satu persyaratan untuk meraih gelar Sarjana Hukum di Fakultas Hukum Universitas Kristen Satya Wacana. Substansi penelitian ini memiliki konsentrasi elaborasi pada terciptanya *gap* dalam *existing laws* yang dihasilkan oleh beberapa prinsip dalam hukum humaniter terkait *cultural heritage*. Argumen-argumen dalam penelitian ini adalah suatu konstruksi pemikiran yang didukung oleh peraturan internasional, pendapat ahli, dan juga kasus internasional sebagai alat bantu untuk menjelaskan eksistensi *gap* secara komprehensif, dengan harapan penelitian ini akan memberikan suatu pemahaman yang lebih luas mengenai (bagaimana seharusnya) perlindungan terhadap *cultural heritage* dalam situasi konflik bersenjata.

Puji Tuhan, penelitian ini dapat diselesaikan dengan baik dan penulis mengucapkan terima kasih kepada banyak pihak yang telah membantu sepanjang proses penelitian ini, di antaranya kepada:

1. *Jesus Christ, it is because of His blessing that the Writer can finish the research;*
2. Keluarga penulis, termasuk Bapak, Ibu, Ayes, Eyang Aka dan Eyang Apu yang selalu setia mendisiplinkan penulis dalam proses pengerjaan penelitian;
3. Keluarga besar Fakultas Hukum UKSW, termasuk Bp. Titon Slamet Kurnia, SH., MH. selaku Pembimbing, Bp. Muh. Haryanto, SH., M.Hum. selaku Wali Studi, Bp. Arie Siswanto, SH., M.Hum. dan Bp. R.E.S. Fobia, SH., MIDS.

selaku Penguji, Ibu Indirani Wauran, SH. selaku “manajer” tim debat, Bp. Jeferson Kameo, SH., LL.M. dan Bp. Umbu Rauta, SH., M.H. selaku dosen yang juga sempat membimbing penulis dalam beberapa lomba ilmiah, serta dosen-dosen lain dan staf TU yang tidak dapat disebutkan namanya satu per satu;

4. Teman-teman kuliah, khususnya angkatan 2008, para anggota tim debat FH UKSW, dan tim basket FH UKSW “Rechter” yang semuanya turut mewarnai kehidupan bermahasiswa penulis.

Seluruh dorongan, bantuan, dan semangat yang penulis terima sungguh memiliki kontribusi yang luar biasa atas keberhasilan penelitian ini.

Salatiga, 7 Juni 2012

Ninon Melatyugra

DAFTAR ISI

KATA PENGANTAR	i
DAFTAR ISI	iii
DAFTAR PERATURAN DAN KASUS	vii
BAB I. PENDAHULUAN	1
A. Alasan Pemilihan Judul	1
B. Latar Belakang Masalah	2
C. Rumusan Masalah	11
D. Tujuan Penelitian	12
E. Metode Penelitian	12
BAB II. PRINSIP UMUM PERLINDUNGAN HUKUM INTERNASIONAL	
TERHADAP <i>CULTURAL HERITAGE</i>	15
A. Konsep <i>Cultural Heritage</i> sebagai Obyek Perlindungan Hukum	16
1. <i>Cultural Heritage</i>	16
2. <i>Cultural Heritage</i> dan <i>Cultural Property</i>	19
B. Kepentingan untuk Melakukan Perlindungan terhadap <i>cultural</i>	
<i>Heritage</i>	22
1. Hubungan antara Hukum dan Kepentingan	23
2. Kepentingan dalam Perlindungan terhadap <i>Cultural</i>	

<i>Heritage</i>	29
a. Identitas bagi Masyarakat dan Individu	31
b. Kepentingan Historis dan Sumbangannya untuk Kepentingan Universal	33
c. Kepentingan Ekonomis	34
C. Ruang Lingkup Perlindungan terhadap <i>Cultural Heritage</i>	37
1. Penjagaan	38
2. Pemeliharaan	42
3. Pelestarian	44
4. Pertanggungjawaban dan Sanksi	45
a. Pertanggungjawaban Negara	45
b. Pertanggungjawaban Individual	47
5. Mekanisme Pengawasan dan Penegakan	50
a. Mekanisme Pengawasan	50
b. Mekanisme Penegakkan	52

BAB III. PRINSIP-PRINSIP PERLINDUNGAN TERHADAP *CULTURAL*

HERITAGE* DALAM SITUASI KONFLIK BERSENJATA: *GAP

DAN SOLUSI 56

A. Prinsip *Distinction* 57

1. *Civilians* dan *Combatants* 58

a. *Civilians* 59

b. <i>Combatants</i>	61
2. <i>Civilian Objects dan Military Objectives</i>	63
a. <i>Civilian Objects</i>	63
b. <i>Military Objectives</i>	65
b.1. <i>Military Contribution</i>	66
b.2. <i>Military Advantage</i>	68
B. Prinsip <i>Opportunity</i> : Prinsip <i>Imperative Military Necessity</i> dan Prinsip <i>Proportionality</i>	69
1. Hubungan Fungsional Prinsip <i>Imperative Military Necessity</i> dan Prinsip <i>Distinction</i>	69
2. Hubungan Fungsional Prinsip <i>Imperative Military</i> <i>Necessity</i> dan Prinsip <i>Proportionality</i>	73
a. Prinsip <i>Proportionality</i>	73
b. Syarat Prinsip <i>Proportionality</i>	75
c. Fungsionalitas Prinsip <i>Proportionality</i> terhadap Prinsip <i>Imperative Military Necessity</i>	77
C. <i>Gap</i> Perlindungan terhadap <i>Cultural Heritage</i> dalam Situasi Konflik Bersenjata	78
1. Pelemahan Prinsip <i>Distinction</i> oleh Prinsip <i>Imperative</i> <i>Military Necessity</i>	78
2. Kegagalan Prinsip <i>Proportionality</i> dalam Membendung Dampak Destruktif Penerapan Prinsip <i>Imperative</i> <i>Military Necessity</i>	81

D. Solusi <i>Ius Constituendum</i>	86
1. Argumen Utama untuk Perlindungan terhadap <i>Cultural Heritage</i>	87
a. <i>Cultural Heritage</i> dan Hak Asasi Manusia atas Identitas Budaya	87
b. Perlindungan terhadap Kepentingan Sah Generasi Mendatang	89
c. Pengetatan Pembatasan terhadap Alasan-Alasan untuk Melancarkan <i>Hostilities</i>	92
2. Argumen Penerapan	97
BAB IV. PENUTUP	107
1. Kesimpulan	107
2. Saran	108
DAFTAR PUSTAKA	110

DAFTAR PERATURAN DAN KASUS

DAFTAR PERATURAN (*List of Statutes*)

African Charter on Human and People's Rights (AfCHPR)	98
American Declaration of the Rights and Duties of Man (ADRD)	98
Charter of the Nuremberg International Military Tribunal	47
Charter of the United Nations	55
Convention (I) for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field. Geneva, 12 August 1949	48
Convention (III) relative to the Treatment of Prisoners of War. Geneva, 12 August 1949.....	60,62
Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land. The Hague, 18 October 1907	64,70,71
Customary International Humanitarian Law	7,8,66,79,80,81,84
Fribourg Declaration on Cultural Right	88
International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights	11,34,88,98
International Law Commission Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts	45,46,70
Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), 8 June 1977	8,40,41,57,59,61,62,63,65,67,71,72,74,75,79,80,82,84
Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts (Protocol II), 8 June 1977	8,40,59
Rome Statute of the International Criminal Court	49,55,64,75,95,105
Second Protocol to the Hague Convention of 1954 for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict 1999	65
Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda	48

Statute of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia ...	41,48
The 1980 Protocol II to the Convention on Certain Conventional Weapons	63
The 1980 Protocol III to the Convention on Certain Conventional Weapons	63
The 1923 Hague Rules of Air Warfare	68
The Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict (1954)	2,3,6,7,8,19,40
The United Nations Convention on Certain Conventional Weapons (CCW atau CCWC)	100
The United Nations General Assembly Resolution 3314 (XXIX)	95
UNESCO Convention concerning the Protection of the World Cultural and Natural Heritage (1972)	2,3,6,7,18,22,23,37,38,40,43,44,50,51,89,92
UNESCO Declaration Concerning the Intentional Destruction of Cultural Heritage (2003)	6,8,30,31,37,40,46,48,50
UNESCO Recommendation Concerning the Protection, at National Level, of the Cultural and Natural Heritage (1972)	6,30,38,40,49,52,53
Universal Declaration of Human Rights (1948)	11,88,98

DAFTAR KASUS (*List of Cases*)

Beit Sourik v. Government of Israel (Supreme Court of Israel)	75
Brasserie du Pecheur S. A. v. Federal Republic of Germany and R.V. Secretary of State For Transport (the European court)	102
Mara'abe v. Prime Minister of Israel (Supreme Court of Israel)	75
Otto-Preminger-Institut v. Austria (the European court)	32
Prosecutor v. Blaškić (International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia)	41
Prosecutor v. Jokic (International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia)	42
Prosecutor v. Martić (International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia)	60

Prosecutor v. Pavle Strugar (International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia)	37,41
Prosecutor v. Vladimir Kovacevic (International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia)	21
United States v. Alvarez-Machain (the United States Supreme Court)	37
The Award on the Hardman Claim (the British-United States Arbitral Tribunal)	103
The Barcelona Traction Case (Second Phase) (the International Court of Justice)	39
The Biotech Case (the European Court)	47
The British Claims in Spanish Zone of Morocco (the International Court of Justice)	97
The Chorzow Factory Case (The Permanent Court of International Law)	102
The Cordic and Cerkez Case (the International Court of Justice)	37
The Cotton Yarn Case (the United States District Court)	47
The Kassem Case (The Israeli Military Court).....	63
The Legal Consequences of the Construction of A Wall in the Occupied Palestinian Territory Case (the International Court of Justice)	103
The Military Junta Case (the National Appeals Court of Argentina)	73
The Muhammad Srur Case (the Nazareth District Court)	61
The Nuclear Weapons Case (the International Court of Justice)	103
The Oil Platforms Case (the International Court of Justice).....	76
The Phosphates in Morroco Case (the International Court of Justice)	46
The Public Committee Against Torture in Israel v. The Government of Israel (The Israeli High Court of Justice)	93
The United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran Case (the International Court of Justice)	46